

**Зауваження та пропозиції Національної асоціації адвокатів України
до проекту Закону про внесення змін до Цивільного кодексу України та інших
законодавчих актів України щодо запровадження інституту пріоритетного права на
опікунство та піклування (реєстр. № 13215 від 25.04.2025)**

За результатами здійсненого правового аналізу проекту Закону НААУ вважає за доцільне висловити такі зауваження та пропозиції до нього.

Безумовно, порушена в проекті Закону проблема має місце в реаліях сьогодення, позаяк проект має важливе значення для захисту прав та інтересів осіб, які можуть бути визнані недієздатними або обмежено дієздатними, а також для захисту дітей, позбавлених батьківського піклування. Він запроваджує механізм попереднього визначення осіб, які матимуть пріоритетне право на призначення опікунами чи піклувальниками. Такий механізм є проявом принципу приватної автономії та відповідає сучасним європейським тенденціям розвитку приватного права.

Запровадження інституту «розпорядження про забезпечення опіки і піклування» дозволяє особам заздалегідь висловити свою волю щодо майбутнього опікуна або піклувальника – як для себе, так і для своїх дітей чи підопічних. Передбачено можливість зазначити не лише осіб, яких особа бажає бачити у цій ролі, але й тих, кого категорично виключає.

Разом з тим аналіз проекту Закону свідчить про наявність окремих неточностей і потенційних неузгодженостей, що потребують усунення.

Насамперед хочеться наголосити на встановленні чіткого механізму регулювання правовідносин у встановленні опіки та піклування, адже першочергово це стосується вразливої категорії населення. У такому чуйному питанні слід брати до уваги інтереси та бажання всіх осіб, чиї інтереси зачіпаються.

У розрізі питання «Пріоритетне право на призначення опікунами, піклувальниками» слід взяти до уваги, що вказується порядок визначення та не зрозумілий механізм повідомлення (ознайомлення) чи погодження з особою, якій надається пріоритетне право, а саме: яким чином особа має дізнаватися, чи має погоджуватися побажання осіб, які вчиняють розпорядження з особами, яких ставлять в пріоритет опікунами / піклувальниками. Адже одного розпорядження замало в разі, якщо особа не здогадувалася про покладену на неї місію і не має бажання її виконувати.

Щодо бажання підопічного та волі батьків слід звернути увагу, що не останню роль у тому чи іншому рішенні приймає емоційний фон, у якому перебуває особа в ту хвилину. Враховуючи волю батьків, треба враховувати і час вчинення розпорядження, чи всі обставини мають місце в реальному часі, позаяк зі впливом часу змінюються не лише обставини та відношення до взятих на себе обов'язків, а й звички та підходи до життя людей загалом. Якщо розглядати питання в розрізі бажання підопічного, то слід врахувати те, що в різній віковій категорії осіб є свої кризи, настрої, бачення. На особливо вразливі категорії населення мають вплив не лише зовнішні обставини, а й внутрішні переконання, образи, потреби, пріоритети та побажання. І в такому випадку постає питання, чи відповідають вони їхнім справжнім потребам.

Слід конкретизувати, які інші особи можуть підписати та посвідчити розпорядження, якщо особа, що має намір його видати, за станом здоров'я або через інші непереборні обставини не може його підписати або не має можливості звернутися до нотаріуса чи консула за його посвідченням (наприклад військовослужбовець, що перебуває у військовому шпиталі).

Відносно доступу до реєстрів і зобов'язань щодо перевірки таких з боку органу опіки та піклування слід визначити чіткий механізм роботи відповідальних осіб з реєстрами та чи не стане цей механізм додатковим фінансовим тягарем для держави і часовим обмеженням для заінтересованих осіб.

Зауважимо, що у проекті Закону встановлюються часові рамки розгляду звернень і подань у визначенні «тиждень», «місяць». Однак доцільніше було б вказувати в днях, як це передбачається процесуальними кодексами.

Щодо питання повідомлення органом опіки та піклування про звільнення особи від повноважень опікуна або піклувальника нотаріуса, консульську установу, які посвідчували розпорядження, то слід прописати чіткий механізм такого повідомлення чи надати можливість внесення таких даних у відповідний реєстр, що буде відображатися у відповідних установах. Разом з тим визначити часові проміжки таких дій.

Проект Закону не передбачає алгоритму дій одного з батьків щодо узгодження змісту розпорядження та/або необхідності повідомлення іншого про видання такого розпорядження у випадку, коли батьки дитини проживають окремо. Адже неузгодженість дій батьків дитини може призвести до конфлікту та можливого порушення принципу найкращих інтересів дитини. Проект Закону виключає можливість видання одноособового розпорядження батьків щодо дитини, також є доцільним доповнення проекту Закону нормою щодо порядку вирішення спорів між батьками в разі, коли вони не змогли досягти згоди щодо змісту розпорядження.

Проект Закону не містить механізму вирішення конфліктів між розпорядженнями, що можуть бути складені різними особами – наприклад, батьками, опікунами чи самою особою. Відсутність чіткої ієрархії таких розпоряджень може призвести до колізій при їх реалізації. Також проект Закону надає суду право відступити від волі особи, викладеної у розпорядженні, якщо це не відповідає найкращим інтересам підопічного. Доцільно встановити процесуальні гарантії, які б забезпечували належну перевірку обґрунтованості такого рішення.

Крім того, хочемо звернути увагу, що частина третя ст. 244 СК України після змін може суперечити ст. 212 СК України, яка встановлює чіткий перелік осіб, які не можуть бути опікунами / піклувальниками. Змінений текст фактично дозволяє за згодою суду та дитини призначити таку особу опікуном, а це створює колізію з нормою прямої заборони.

Аналогічна колізія може виникнути і при внесенні змін до ст. 300 ЦПК України, що може призвести до того, що суд отримує повноваження призначати опікуна особі, навіть якщо вона виключена з переліку у розпорядженні, що зі свого боку суперечить презумпції автономії волі особи.



Зважаючи на викладене, НААУ вважає, що проект Закону має право на життя та підтримує його за умови врахування висловлених пропозицій. Без такого врахування прийняття проекту Закону може призвести до плутанини в його використанні, і, як результат, права та законні інтереси вразливої верстви населення будуть під загрозою.

Усунувши прогалини, запровадження цього інституту сприятиме розвитку правової передбачуваності, зміцненню прав осіб, які потребують захисту, і зменшенню кількості судових спорів у відповідних категоріях справ.

